
DOUTRINA

ACERCA DA DECADÊNCIA RELATIVA AO CRÉDITO PREVIDENCIÁRIO NO ÂMBITO DA EXECUÇÃO PROCESSADA NA JUSTIÇA DO TRABALHO

VLADIMIR AZEVEDO DE MELLO ¹

O que nos propomos a tratar neste tímido ensaio é problema relativo a arguições procedidas em alguns julgamentos levados a efeito em sede de execução previdenciária operacionalizada na Justiça do Trabalho. Suscita-se, nessas ocasiões, a ocorrência do fenômeno decadencial em relação ao crédito previdenciário.

A identificação da natureza jurídica da contribuição previdenciária é passo primeiro em direção ao que entendemos ser o melhor equacionamento para a questão, convindo registrar, de ingresso, a existência de cizânia doutrinária em relação ao tema.

O pêndulo, que representa o pensamento dos que se ocupam da matéria, oscila entre os extremos representados pela aceitação de que o instituto encerra têmpera tributária e, em oposto, pelos que lhe conferem jaez de exação não-tributária.

O tema, para a doutrina, apresenta-se tormentoso, chegando Wladimir Novaes Martinez², ponderando sobre a sua própria opinião, a registrar a crença de “não serem suficientes as soluções. No referente à matéria, quem aceitar ser a contribuição previdenciária espécie exacional não tributária não resolveu todos os problemas, pois precisará esvicerá-la e classificá-la”.

Sérgio Pinto Martins³, acusando a existência de inúmeras proposições doutrinárias voltadas à tarefa de fixar a natureza da contribuição em comento — Teoria do prêmio de seguro; Teoria do salário diferido; Teoria do salário social; Teoria do salário atual; Teoria fiscal; Teoria parafiscal; e Teoria da exação *sui generis* —, firma posicionamento no sentido de que a “contribuição à seguridade social é tributo”.

A experiência jurisprudencial firmou-se no sentido de reconhecer o jaez tributário da contribuição previdenciária. Sobressai, para nós, esse posicionamento,

¹ Bacharel em Ciências Sociais e Jurídicas pela UFPB, Assessor Jurídico da Juíza Ana Clara Nóbrega, Servidor efetivo do TRT da 13ª Região

² in CURSO DE DIREITO PREVIDENCIÁRIO – TOMO I – NOÇÕES DE DIREITO PREVIDENCIÁRIO. Editora LTr. São Paulo, 2001. Pág. 270.

³ in DIREITO DA SEGURIDADE SOCIAL. Editora Atlas S.A.. São Paulo, 2002. Pág. 90

mesmo porque o intento deste trabalho não é esquadriñar as hipóteses academicamente consideradas acerca do problema da natureza jurídica do instituto supracitado.

Nosso esforço de imiscuição tem como motivação apontar eventual solução para problema que se apresenta na diária forense, em razão do entendimento fixado pelo Poder Judiciário, em sua maioria, e que se traduz, reitero, na assimilação da contribuição previdenciária como inserta no universo dos tributos.

Estabelecida essa conclusão, torna-se indispensável investigar o processo de surgimento do crédito tributário, eis que é no seu curso que tem hipótese de incidência o instituto da decadência.

A gênese do crédito tributário — e via de consequência do previdenciário — tem como primeiro evento o fato gerador, do qual deriva a obrigação tributária.

Porém, como anota Luciano Amaro⁴, situações há em que, embora ocorrido o fato gerador, a lei não requer do sujeito passivo nenhum pagamento *se e enquanto* não houver, por parte do sujeito ativo a prática de um específico ato jurídico, que se reflete num escrito formal (...) do qual se deve dar ciência ao sujeito passivo, a fim de que este fique adstrito a, no prazo assinalado (no próprio documento ou na lei), satisfazer o direito do credor, sob pena de serem desencadeados os procedimentos tendentes à cobrança via constrição judicial.

Esse expediente de índole meramente administrativa corresponde ao lançamento previsto no artigo 142 do Código Tributário Nacional.

Referido instituto jurídico, portanto, seria, desde que aperfeiçoado, a senha para o acionamento do aparelho judicial como via para a satisfação do crédito em comento.

Sucedo que o lançamento, como os atos jurídicos em geral, não está imune às repercussões que a ordem jurídica confere ao passar do tempo e, inserto nessa ordem de coisas, é que o artigo 173 do Código Tributário Nacional, com a finalidade de “que não perca eternamente o direito do fisco de constituir o crédito tributário”⁵, estabeleceu que esse direito se extingue em cinco anos, apontando os marcos iniciais da contagem.

Trata-se, portanto, de estipulação de prazo de decadência, assim entendida como “extinção não da força do direito subjetivo (*actio*), mas do próprio direito

⁴ in DIREITO TRIBUTÁRIO BRASILEIRO. Editora Saraiva. São Paulo, 1999. Pág. 313.

⁵ MACHADO, Hugo de Brito. CURSO DE DIREITO TRIBUTÁRIO. Malheiros Editores. São Paulo, 1998. Pág. 148.

que, pela lei ou pela convenção, nasceu com um prazo certo de eficácia”⁶.

A dicção do dispositivo legal em comento é esta, *verbis*:

*Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:
(omissis)*

Inferre-se, sem uso de maiores recursos exegéticos, que o alvo do prazo decadencial é o direito de “constituir o crédito tributário”, ou seja, atinge o próprio lançamento, pois este, na lição de Hugo de Brito Machado⁷, “é precisamente o procedimento administrativo de determinação do crédito tributário.”, sendo, referido instituto, segundo o mesmo autor, “*constitutivo do crédito tributário*, e apenas *declaratório da obrigação* correspondente”⁸.

Aqui é possível associar-se a disciplina do Código tributário Nacional à do Plano de Custeio da Seguridade Social (Lei n.º 8.212/1991), já que este, em seu artigo 45, reproduz o dispositivo supracitado, nada obstante os afeiçoados ao Direito Tributário entenderem que, mesmo em matéria previdenciária, aplica-se aquele, já que a este diploma não se confere tẽmpera de lei complementar. Mas aí a divergência seria apenas em relação ao prazo (cinco ou dez anos), já que os institutos delineados são exatamente os mesmos.

No particular deve ser registrada a opinião de Wladimir Novaes Martinez⁹, para quem, em matéria de decadência em sede de Direito Previdenciário, interessa também o destino das contribuições.

Feitas essas anotações, necessário se projetar os efeitos delas sobre órbita dos procedimentos adotados no âmbito da Justiça do Trabalho para a execução do crédito previdenciário.

Esse propósito, no entanto, não se pode operar sem que, dantes, sejam registradas algumas considerações sobre o tema, inclusive doutrinárias e alusivas aos termos da Emenda Constitucional n.º 20/98, que conferiu a esta Justiça Especializada competência para a execução das contribuições sociais previstas no art. 195, I, a, e II da Constituição da República.

⁶ JÚNIOR, Humberto Theodoro. CURSO DE DIREITO PROCESSUAL CIVIL – VOL. I. TEORIA GERAL DO DIREITO PROCESSUAL CIVIL E PROCESSO DE CONHECIMENTO. Editora Forense. Rio de Janeiro, 1999. Pág. 323.

⁷ *Op. cit.* Pág. 123.

⁸ *Op. cit.* Pág. 123

⁹ *in* CURSO DE DIREITO PREVIDENCIÁRIO – TOMO III – DIREITO PREVIDENCIÁRIO PROCEDIMENTAL. Editora LTr. São Paulo, 1998. Pág. 210.

A primeira delas é no sentido de que, se eclode o debate sobre a decadência no âmbito da execução trabalhista, aceito está o fato de que cabe à Justiça do Trabalho emitir pronunciamento sobre a extinção do direito, ainda que tenha sobrevivendo a sentença exequenda em momento bastante anterior ao episódio da emenda mencionada. Do contrário, impor-se-ia a circunstância de apenas à Justiça Federal Comum caber a resolução dos problemas sobre os quais nos debruçamos.

Pois bem.

Para Uadi Lammêgo Bulos¹⁰,

Embora a Emenda Constitucional n. 20/98 tenha ampliado a competência ex ratione materiae da Justiça do Trabalho, a instauração da execução fiscal subordina-se à iniciativa da parte. A novidade introduzida pelos depositários do poder de reforma constitucional, no exame de Salvador Franco de Lima Laurino, 'não consagrou uma hipótese de execução fiscal sem título executivo ou mediante condenação ex officio. De maneira a aprimorar o sistema de fiscalização e recolhimento da contribuição social, atribuiu ao juiz do trabalho, à semelhança da regra contida no art. 40 do Código de Processo Penal, a incumbência de comunicar à autarquia a existência de condenação de verbas sobre as quais incide o tributo. A partir daí, compete à própria autarquia delimitar a pretensão, extrair o título extrajudicial e postular a execução fiscal, que será distribuída de acordo com as regras de competência fixadas pela conjugação de dispositivos da Lei n. 6.830/80 e do Código de Processo Civil. Em comparação com a disposição do art. 262 do CPC – 'o processo civil começa por iniciativa da parte, mas se desenvolve por impulso oficial' -, incumbe ao juiz do trabalho impulsionar ex officio a execução fiscal, obedecidos, sempre, os limites fixados pelo direito fundamental do 'due process of law' (A Emenda n. 20/98 e os limites à aplicação do § 3º do art. 114 da Constituição da República: a conformidade com o devido processo legal, Trabalho e Doutrina, 24:173-4).

Considerada a proposição do doutrinador, é imprescindível que a autoridade administrativa proceda o lançamento e que, a partir dele constitua-se o crédito, tornando-se ele dotado do requisito da atendibilidade e da exigibilidade, este após vencido o prazo para pagamento.

¹⁰ in CONSTITUIÇÃO FEDERAL ANOTADA – 5ª EDIÇÃO. Editora Saraiva. São Paulo, 2003. Pág. 1065

Nesse cenário, pertinente que se desdobrem, diretamente, os efeitos derivados da inércia administrativa diante da ciência do fato gerador.

Sucede, todavia, que a inclinação jurisprudencial é no sentido de tornar escusado o expediente autárquico para a constituição do crédito previdenciário, transferindo-se a incumbência para o Juízo Trabalhista.

Ou seja, a Justiça do Trabalho, em ocorrência de índole administrativa, inicia e impulsiona, ex officio, a execução das contribuições sociais. Pode-se inferir, sem embargo, que a sentença trabalhista sobrepõe-se ao lançamento, substituindo-o.

Nesse sentido é o fundamento utilizado por Sua Excelência o Ministro Humberto Gomes de Barros, nos autos do Conflito de Atribuições nº 118/2001 – RS, verbis:

PROCESSUAL – CONFLITO DE ATRIBUIÇÕES – CONDENAÇÃO – CONTRIBUIÇÕES. PREVIDENCIÁRIAS – JUSTIÇA DO TRABALHO – PROCURADORIA DO INSS – QUESTÃO PRÉ PROCESSUAL – CONHECIMENTO – COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. I - Quando se discute a quem cabe a iniciativa para a execução de sentença, vale dizer: para iniciar o processo, a questão é de natureza administrativa. Por isso, a discussão, neste campo, entre Procuradoria de Estado e Juízo trabalhista constitui conflito de atribuições. II – Nos termos da EC n.º 20/98 compete à Justiça do Trabalho a iniciativa para execução das condenações ao pagamento de contribuições previdenciárias, resultantes de sentenças por ela proferidas. (Acórdão CA 118 / RS ; CONFLITO DE ATRIBUIÇÕES 2001/0094969-8 Fonte DJ DATA:29/04/2002 PG:00152 Relator Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS (1096) Data da Decisão 13/03/2002 Orgão Julgador S1 - PRIMEIRA SEÇÃO)

De mesma têmpera é o entendimento de Sua Excelência a Ministra Laurita vaz, verbis:

PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. EXECUÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS ORIUNDAS DE SENTENÇAS TRABALHISTAS. PROVIMENTO DO TRT. INCOERÊNCIA. ATRIBUIÇÃO EXPRESSA NO TEXTO CONSTITUCIONAL. ART. 114, § 3.º, DA CF/88. I - Compete à Justiça do Trabalho executar, de ofício, as contribuições previdenciárias decorrentes da sentença que proferir, consoante o disposto no art. 114, § 3.º, da Constituição Federal. II - É

desnecessária, nestes casos, a inscrição da certidão da dívida ativa, uma vez que o pronunciamento judicial encontra-se, a partir do advento da EC n.º 20/98, legitimado como título executivo apto a instruir e a realizar o processo de execução. III - Não cabe ao INSS a iniciativa de promover a cobrança dos créditos oriundos de sentenças trabalhistas. IV - Incoerência do provimento administrativo do Tribunal Regional do Trabalho. V - Conflito conhecido e para declarar competente a Justiça do Trabalho, isto é, o Juízo da Vara do Trabalho de Camaquã-RS. (CA 119 / RS ; CONFLITO DE ATRIBUIÇÕES. 2001/0094966-2 Fonte DJ DATA:16/09/2002 PG:00128 Relator Min. LAURITA VAZ (1120) Data da Decisão 12/12/2001 Orgão Julgador S1 - PRIMEIRA SEÇÃO)

Filiando-nos aos influxos jurisprudenciais, consideramos, pois, que a sentença prolatada em juízo trabalhista traduz-se no lançamento administrativo tornado despiendo pela alteração constitucional de 1998, já referida.

O próprio Ministério da Previdência e Assistência Social, por meio de sua Portaria n.º 516, de 07/05/2003, em seu artigo 6º, estabelece que “A sentença homologatória de cálculo da contribuição previdenciária devida supre a inexistência de lançamento administrativo (art. 142 CTN)”.

No particular — desconsiderando o caráter exorbitante da norma —, parece-nos apropriado compreender que o lançamento se dá não com a “sentença homologatória de cálculo da contribuição previdenciária devida”, mas com a própria sentença de mérito, já que, desde o trânsito em julgado desta, o crédito previdenciário torna-se certo e exigível.

Se assim é, e a sentença trabalhista equipara-se ao expediente administrativista, não mais se pode cogitar mais de decadência quando da prolação desta, pois, como leciona Hugo de Brito Machado¹¹, consumando o lançamento

(...) não se pode mais cogitar de decadência, quando a determinação do crédito tributário não possa mais ser discutida na esfera administrativa.

(...)

Saliente-se, todavia, que o Tribunal Federal de Recursos, seguindo orientação proposta pelo eminente Ministro Carlos Mário da Silva Velloso, e o Supremo Tribunal Federal, acolhendo proposta do eminente Ministro José Carlos Moreira Alves, fixaram o entendimento pelo qual o auto de infração consuma o lançamento tributário, não se havendo mais, depois de sua lavratura, de cogitar de decadência.

¹¹ *Op. cit.* Pág. 150.

Assim, e especialmente em face da posição do Supremo Tribunal Federal, a quem cabe, em nosso sistema jurídico, dizer a última palavra na interpretação e aplicação das leis, as disputas doutrinárias restaram superadas. Considera-se, portanto, consumado o lançamento na oportunidade em que fisco lavra um auto de infração ou, por outra forma, determina o valor do crédito tributário e intima o sujeito passivo para fazer o respectivo pagamento.

Mas não se deve desconsiderar ao fato de se poder argumentar no sentido de que, entre o fato gerador e a prolação de *decisum* por parte do Justiça do Trabalho, ou seja, o lançamento, decorreu o prazo decadencial previsto no CTN ou mesmo na Lei n.º 8.212/91.

Necessário socorro à dicção encerrada no artigo 114 do Código Tributário Nacional. *Verba legis*:

Art. 114. Fato gerador da obrigação principal é a situação definida em lei como necessária e suficiente à sua ocorrência.

Logo, para se cogitar de fato gerador, não se pode escapar ao trabalho de identificar a “situação definida em lei necessária e suficiente” para a sua caracterização, ou seja, é imperioso atenção à materialização do núcleo legal caracterizador do instituto.

Para isso, e consideradas as peculiaridades da matéria, entendo que maior atenção se deve dar às expressões “definida em lei” e “suficiente”.

O uso da primeira locução, na concepção de Hugo de Brito Machado¹², quer significar que

*a definição do fato gerador da obrigação tributária principal, a descrição da situação cuja ocorrência faz nascer essa obrigação, é matéria compreendida na reserva legal. **Só a lei é o instrumento próprio para descrever, para definir, a situação cuja ocorrência gera obrigação tributária principal.** Veja-se, a propósito, o que expressa o art. 97, inciso III, do CTN, tendo presente que a palavra lei é por este utilizada em sentido restrito. (sem grifo no original).*

¹² *Op. cit.* Pág. 93

Sobre a expressão “suficiente”, preconiza também Hugo Machado¹³ “que a situação prevista em lei é *bastante*. Para o surgimento da obrigação tributária basta, é suficiente, a ocorrência da situação descrita em lei para esse fim”.

Pois bem.

A Constituição da República, por meio do § 3º acrescido ao seu artigo 114 pela Emenda Constitucional n.º 20, de 15/12/1998, estabelece que incumbe à Justiça do Trabalho executar, de ofício, “as contribuições sociais... e seus acréscimos legais, **decorrentes das sentenças que proferir**”

Nesse sentido é também a disposição contida no artigo 876, parágrafo único, da CLT, acrescido pela Lei n.º 10.035/2000.

Infere-se, portanto, que a obrigação tributária deriva, origina-se e tem gênese na prolação de decisão por parte da Justiça do Trabalho. Em torno desse episódio é que deve gravitar a noção de lançamento para fins de execução das contribuições sociais no âmbito da Justiça do Trabalho.

Logo, diante dessas asserções, entendemos não se poder cogitar de prazo decadencial quando deriva o crédito previdenciário de condenação imposta pela Justiça do Trabalho.

¹³ *Op. cit.* Pág. 94